



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 35013.003219/2006-08  
**Recurso n°** 35.013.003219200608 Voluntário  
**Acórdão n°** **2803-01.413 – 3ª Turma Especial**  
**Sessão de** 12 de março de 2011  
**Matéria** CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS  
**Recorrente** REAL SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEF. 16 DE SETEMBRO  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/10/2000 a 31/12/2005

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL.

Em face da inconstitucionalidade declarada do art. 45 da Lei n. 8.212/1991 pelo Supremo Tribunal Federal diversas vezes, inclusive na forma da Súmula Vinculante n. 08, o prazo decadencial para a constituição dos créditos previdenciários é de 05 (cinco) anos, contados da data da ocorrência do fato gerador do tributo, nos termos do artigo 150, § 4º, ou do art. 173, ambos do Código Tributário Nacional, conforme o modalidade de lançamento.

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO. ALIMENTAÇÃO FORNECIDA PELO EMPREGADOR. PAGAMENTO *IN NATURA*. NÃO INCIDÊNCIA DA TRIBUTAÇÃO. INSCRIÇÃO NO PAT. DESNECESSIDADE. AJUDA DE CUSTO. HABITUALIDADE. VERBA TRIBUTÁVEL.

1. O auxílio-alimentação *in natura* não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.

Recurso Voluntário Provido - Crédito Tributário Exonerado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Processo nº 35013.003219/2006-08  
Acórdão n.º 2803-01.413

S2-TE03  
Fl. 261

---

*(Assinado digitalmente)*

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente

*(Assinado digitalmente)*

Gustavo Vettorato – Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Amilcar Barca Teixeira Junior, Gustavo Vettorato.

## Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD lavrada em desfavor do contribuinte acima indicado, referente a contribuições devidas a Seguridade Social, correspondente à parte dos segurados, à parte da empresa e ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho e as destinadas a Outras Entidades conveniadas, denominadas de "Terceiros", incidentes sobre valores pagos a título de auxílio-alimentação, no período compreendido entre 01/10/2000 a 31/12/2005. A ciência da NFLD deu-se em 16.08.2006.

O Contribuinte devidamente notificado apresentou defesa tempestiva, e improvida.

Inconformado com resultado do julgamento da primeira instância administrativa, o Contribuinte apresentou recurso tempestivo, onde alega, em síntese, o seguinte: decadência quinquenal, a Recorrente foi autuada, exigindo o fiscal de tributos do INSS que a empresa recolhesse tributos e acessórios sobre valores referentes às despensas de alimentação fornecidas aos funcionários, por não possuir inscrição no Programa de Alimentação do Trabalhador junto ao Ministério do Trabalho; a parcela paga pela Recorrente é *in natura* e não contém natureza salarial, estando de acordo com a Lei 8.212/91 e Lei 6.321/76, sendo dispensável a inscrição da empresa no Ministério do Trabalho; não há incidência de contribuição previdenciárias no pagamento deste tipo de auxílio.

Os autos vieram a esta Turma Especial para apreciação.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Gustavo Vettorato - Relator

I - O recurso é tempestivo, conforme supra relatado, dispensado do depósito prévio (Súmula Vinculante 21 do STF), assim deve o mesmo ser conhecido.

II – Preliminarmente, o Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado e obrigatório à administração pública, emitiu a Súmula Vinculante de n.º 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, que pacificou o entendimento da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212 de 1991, nestas palavras:

**Súmula Vinculante nº 8** “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal a Súmula de n.º 8 vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la.

*Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.*

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei n.º 8.212, há que serem observadas as regras previstas no CTN.

Observe-se a NFLD é referente às fatos geradores são dos períodos de 01/10/2000 a 31/12/2005, compreendendo fatos geradores não declarados em GFIP. Neste caso, apesar da natureza das contribuições tendentes ao lançamento por homologação (art. 150, do CTN), há competências em que o lançamento dos créditos é realmente um lançamento de ofício (art. 149, do CTN). Assim, dever-se-á aplicar regra decadencial disposta no art. 173, I, do CTN, em que *direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

Ainda, em razão do segundo caso de decadência (art. 173, I, do CTN), tal matéria foi submetida ao crivo da 1ª. Seção do Superior Tribunal de Justiça, através de Recurso Especial representativo de controvérsia – RESP 973.733, conforme art. 543-C do normativo processual (recurso repetitivo) e, segundo a nova redação do art. 62-A do Regimento interno do CARF, de reprodução obrigatória pelos Conselheiros. Reproduzimos excerto da ementa:

*3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em*

que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal(...) grifamos

Consoante a regra retro citada, forçoso se faz reconhecer a decadência referente a todos os fatos geradores ocorridos anteriormente ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo (art. 43, §3º, da Lei n. 8.212/1991: *Considera-se ocorrido o fato gerador das contribuições sociais na data da prestação do serviço.*).

Dessa forma, considerando que a data de ciência e perfectibilização do lançamento deu-se em 16.08.2006, resta por decretar parcialmente a extinção dos créditos tributários (art. 156, do CTN) por ocorrência do lapso decadencial, sendo objeto de constituição/lançamento de ofício, aqueles que tiveram por base fatos geradores ocorridos anteriormente a 01.01.2001, conforme a regra do art. 173,I, CTN.

III - O debate em questão diz respeito verbas de auxílio-alimentação pagas aos trabalhadores.

Tais verbas encontram-se na lista daquelas que não integram o salário-de-contribuição, nos moldes do § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91, desde que o contribuinte, observe os critérios que o próprio dispositivo legal estabelece.

A inobservância dos critérios previstos em lei, certamente levará a autoridade administrativa incumbida do lançamento a cumprir seu dever legal, sob pena de responsabilidade funcional, conforme assevera o parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional – CTN.

Realizado o lançamento, ao contribuinte será dada a oportunidade de se defender via impugnação e, sendo mantido o lançamento, via recurso voluntário à segunda instância administrativa, que na situação vertente é o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) do Ministério da Fazenda.

Na hipótese de o contribuinte continuar vencido em suas argumentações também na segunda instância administrativa, observadas as regras previstas na legislação tributária vigente, o crédito, a partir do esgotamento de recursos nessa esfera, será objeto de cobrança pela via judicial, cobrança essa manejada pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

Como o assunto diz respeito ao descumprimento de legislação federal, o rito processual será realizado na Justiça Federal, podendo a discussão chegar (e em regra chega) ao Superior Tribunal de Justiça – STJ.

Toda essa movimentação, obviamente, trará para as partes despesas de vários matizes, tendo em vista que nada sai de graça na utilização da máquina do judiciário.

Partindo das premissas acima descritas e refletindo melhor sobre posicionamentos anteriores, percebo que algumas verbas, mesmo previstas em lei, e apesar da correção do lançamento levado a efeito pela autoridade administrativa, não serão alcançadas pelo fisco, tendo em vista que, ao fim e ao cabo, o Poder Judiciário, o STJ, em especial, a qualificará como não incidente de contribuição previdenciária, como é o caso do pagamento de auxílio-alimentação sem o devido registro da empresa perante o Ministério do Trabalho e Emprego.

Tais afirmativas encontram ressonância, por exemplo, na decisão proferida pelo STJ, no AgRg no AREsp 5810 / SC AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2011/0081068-7, publicado no DJe de 10/06/2011, cuja ementa transcrevo, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ALIMENTAÇÃO FORNECIDA PELO EMPREGADOR. PAGAMENTO IN NATURA. NÃO INCIDÊNCIA DA TRIBUTAÇÃO. INSCRIÇÃO NO PAT. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.*

*1. Caso em que se discute a incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas recebidas a título de auxílio-alimentação in natura, quando a empresa não está inscrita no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.*

*2. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o auxílio-alimentação in natura não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Precedentes: EREsp 603.509/CE, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 8/11/2004; REsp 1.196.748/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/9/2010; AgRg no REsp 1.119.787/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29/6/2010.*

*3. Agrado regimental não provido. (grifou-se e destacou-se)*

Como se pode observar, trata-se de jurisprudência pacificada no STJ, situação essa que a meu ver deve balizar os julgamentos nas esferas administrativas, motivo pelo qual passo, de agora em diante, a conduzir meus votos nesse sentido, considerando que a verba ora guerreada não possui natureza salarial, sendo, inclusive, desnecessária a inscrição ou não do empregador no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT. Ou seja, é um caso de não-incidência, não de isenção, pois tais valores não se encontram no alcance e sentido do fato gerador e base de cálculo definidas no art. 28, I, da Lei n. 8.212/1991, que exige a natureza remuneratória (contraprestação pelo serviço) de tais pagamentos. Entendimento esse inclusive reconhecido pelo Parecer PGFN/CRJ/Nº 2117/2011, DOU de 24/11/2011, Ato Declaratório nº 03/2011.

Em razão dos argumentos acima expendidos excludo do lançamento a parcela *in natura* paga a título de alimentação (mesmo em ticket alimentação ou restaurantes pagos pela empresa, pois somente pode ser utilizado para obtenção de alimentos pelo funcionário, mantendo sua característica), tendo em conta que ela não tem natureza salarial, bem como ser

Processo nº 35013.003219/2006-08  
Acórdão n.º 2803-01.413

S2-TE03  
Fl. 266

despiciendo o registro da empresa no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, do Ministério do Trabalho e Emprego. A verba ajusta de custo, por ser paga de forma habitual deve ser mantida integralmente.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto, voto por CONHECER do recurso para, no mérito, DAR-LHE TOTAL PROVIMENTO, no sentido de reformar a decisão *a quo* e decretar a nulidade dos créditos lançados com base em fatos geradores ocorridos anteriormente à 01.01.2000, declarando-os extintos por decadência, bem como decretar a nulidade de todos os créditos lançados em razão da não incidência de contribuições previdenciárias e a terceiros sobre auxílio-alimentação.

Sala de Sessões, 12 de março de 2012.

*(Assinado Digitalmente)*

Gustavo Vettorato - Relator